

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Mag. Andrea Pamperl in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, vertreten durch Held Berdnik Astner & Partner RA Gmbh, Rooseveltplatz 10, 1090 Wien, über die Beschwerde vom 26. Juli 2021 gegen den Bescheid des Finanzamtes Österreich vom 30. Juni 2021 betreffend Familienbeihilfe 09.2018-09.2019 Ordnungsbegriff ***Ord.-Beg.*** zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) zulässig.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Mit **Rückforderungsbescheid Anrechnung** vom 30. Juni 2021 wurden von der Beschwerdeführerin (Bf) Familienbeihilfe für das Kind ***Kind 2***, geb. ***Geb.-Datum 1***, sowie Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für das Kind ***Kind 1***, geb. ***Geb.-Datum 2***, jeweils für die Zeiträume September 2018 bis September 2019 rückgefordert. Zu ***Kind 2*** wurde begründend ausgeführt, dass die anteilige Geschwisterstaffel rückgefordert werde. Zu ***Kind 1*** wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass das Bachelorstudium Wirtschaftsingenieur vom Wintersemester (WS) 2016/17 bis WS 2017/18 betrieben worden sei. Ab dem WS 2018/19 sei das Bachelorstudium Wirtschaftsberatung betrieben worden. Es würde sich ab Oktober 2018 um einen schädlichen Studienwechsel handeln. Es bestehe eine Wartezeit von 3 Semestern, welche sich durch den Anrechnungsbescheid aus 2 Semester verkürze und sich somit eine Wartezeit vom WS 2018/19 bis Sommersemester (SS) 2019 ergebe.

Dagegen wurde von der steuerlichen Vertretung der Bf mit Schreiben vom 26. Juli 2021 **Beschwerde** erhoben. Ausgeführt wird darin zur Rückforderung der Familienbeihilfe für ***Kind 1***:

„***Nachname*** ***Kind 1*** studierte für den Zeitraum Wintersemester 2016/2017 bis Wintersemester 2017/2018 (drei Semester) den Bachelorstudiengang Wirtschaftsingenieur an der FH ***1***. In Folge einer negativ beurteilten kommissionellen Prüfung im Wintersemester 2017/2018 stellte er einen Antrag auf Wiederholung des Studienjahres gemäß § 18 FHG. Diesem wurde mit Schreiben vom 5.2.2018 (Beilage .12) der FH ***1*** zwar stattgegeben, gleichzeitig wurde jedoch mitgeteilt, dass es eine Änderung des Curriculums im Bachelorstudiengang Wirtschaftsingenieur gebe, weshalb ***Nachname*** ***Kind 1*** das Studium erst im Wintersemester 2018/2019 wiederaufnehmen könne und neuerlich in das 1. Semester einsteigen müsse.

Da ein neuerlicher Einstieg ins 1. Semester sohin ohnehin unumgänglich war, entschloss sich ***Nachname*** ***Kind 1*** ab dem Wintersemester 2018/2019 dazu, den Bachelorstudiengang Wirtschaftsberatung zu studieren.

Schon daraus ergibt sich, dass hier gar kein Studienwechsel vorliegt. Dafür spricht auch, dass ***Nachname*** ***Kind 1*** jedenfalls kein Verschulden an der für den Studienwechsel ausschlaggebenden Änderung des Curriculums (unabwendbares Ereignis) trifft. Wäre der Studienplan nicht geändert worden hätte ***Nachname*** ***Kind 1*** den Bachelorstudiengang Wirtschaftsingenieur fortgesetzt.

Jedenfalls aber liegt hier kein schädlicher Studienwechsel vor. Aufgrund der Tatsache, dass ***Nachname*** ***Kind 1*** in beiden Studiengängen ab Wintersemester 2018/2019 im 1. Semester beginnen hätte müssen, ist der Studienwechsel nicht zu beachten, es besteht jedenfalls keine Wartezeit. ***Nachname*** ***Kind 1*** hat das Studium sohin de facto im ersten Semester gewechselt.

Schon aus diesen Gründen ist der angefochtene Rückforderungsbescheid rechtswidrig und ist die Familienbeihilfe für ***Nachname*** ***Kind 1*** auch für den Zeitraum September 2018 bis September 2019 zu gewähren.“

Zur Rückforderung der Familienbeihilfe für das Kind ***Kind 2*** wurde ausgeführt, dass diese von der Familienbeihilfe für ***Kind 1*** abhängt und diese zu gewähren sei. Zudem seien die Rückforderungen der Kinderabsetzbeträge nicht begründet worden. Diese seien zu gewähren, sofern die Rückforderung aufgrund des Zusammenhangs mit der Rückforderung der Familienbeihilfe für ***Kind 1*** erfolge.

Die Bf habe zudem im guten Glauben und im Vertrauen auf die Mitteilungen über den Bezug der Familienbeihilfe vom 30.9.2019, 25.8.2020, 10.9.2020 und 28.10.2020 des Finanzamtes die

zuerkannte Familienbeihilfe für die Unterhaltskosten der beiden Söhne verwendet. Die Rückforderung der Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge sei unbillig.

Beantragt wurde die Durchführung einer mündlichen Verhandlung, den Rückforderungsbescheid vom 30.6.2021 ersatzlos aufzuheben und in eventuelle Rückforderungsbescheid vom 30.6.2021 dahingehend abzuändern, dass der Bf Familienbeihilfe für ***Kind 2*** sowie Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für ***Kind 1*** jeweils für die Zeiträume September 2018 bis September 2019 gewährt werde.

Der Beschwerde beigelegt wurde unter anderem ein Schreiben der Fachhochschule ***1*** betreffend „Karenzierung“ vom 5. Februar 2018, wonach ***Kind 1*** ***Nachname*** bezugnehmend auf seinen schriftlichen Antrag vom 13. Dezember 2017 mitgeteilt wird, dass seinem Ansuchen um Wiederholung eines Studienjahres stattgegeben werde. Da es ab WS 2017/18 eine Änderung des Curriculums im Bachelorstudiengang Wirtschaftsingenieur gebe und er sein Studium erst im WS 2018/19 wiederaufnehmen könne, werde er im Sommersemester 2018 von Amts wegen als Unterbrecher geführt. ***Kind 1*** ***Nachname*** steige am 24. September 2018 in das 1. Semester mit dem Jahrgang 2018 wieder ein. Gleichzeitig werde um eingeschriebene Rücksendung der Studentenausweiskarte bis 20.02.2018 ersucht. Im Falle der Nichteinhaltung trete Pkt. 6 der „Bedingungen für den Gebrauch der Studentenausweiskarte“ in Kraft.

Mit **Beschluss des Bundefinanzgerichts** vom 6. Februar 2024 zu GZ. RV/7101869/2023 wurde der Vorlageantrag vom 11.5.2022 gem. § 260 Abs. 1 iVm § 264 Abs. 4 lit e BAO wegen einer nicht rechtswirksam zugestellten Beschwerde vorentscheidung als unzulässig zurückgewiesen.

Mit **Beschwerdevorentscheidung** vom 14. April 2022, zugestellt am 6. März 2024, wurde die Beschwerde vom 26. Juli 2021 als unbegründet abgewiesen. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass gemäß § 2 Abs. 1 lit b FLAG iVm § 17 StudFG kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestehe, wenn das Studium nach dem jeweils dritten inskribierten Semester gewechselt werde. Nicht als Studienwechsel würden gem. § 17 Abs. 2 Z 2 StudFG Studienwechsel gelten, die durch ein unabwendbares Ereignis ohne Verschulden des Studierenden zwingend herbeigeführt werden. Analog zum Erkenntnis des VwGH vom 2.9.1998 (97/12/0371) verlange der Gesetzgeber mit der Wendung „zwingend herbeigeführt“ einen qualifizierten Zusammenhang zwischen Ursache und Wirkung, der über eine „bloße Kausalität“ hinausgehe, und es müsse trotz zwingender Aufgabe des bisherigen Studiums die Durchführung eines anderen Studiums möglich sein. Eine zwingende Herbeiführung des Studienwechsels würde vorliegen, wenn die Unmöglichkeit der Weiterführung des Studiums in der Person des Studierenden begründet sei und diesen daran kein Verschulden treffe (Verweis auf UFS, RV/3452-W/07). Mangelnder Prüfungserfolg stelle kein „ohne Verschulden herbeigeführtes, unabwendbares Ereignis“ iSd § 17 Abs. 2 Z 2 StudFG dar (Verweis auf UFS, RV/4262-W/02). In casu sei davon auszugehen, dass ein zwingend herbeigeführter Wechsel

grundsätzlich nicht vorliege, zumal laut Bestätigung der FH ***1*** und des Beschwerdevorbringens, eine Wiederaufnahme im WS 2018/19 möglich gewesen sei. Darüber hinaus stelle auch ein negatives Prüfungsergebnis kein unabwendbares Ereignis dar, zumal andernfalls jede Studienverzögerung infolge des Nichtbestehens einer Prüfung als „ohne Verschulden herbeigeführtes, unabwendbares Ereignis“ angesehen werden müsste, was im Widerspruch zum Sinn der Regelung des § 17 StudFG (die Zielstrebigkeit des Studiums als Teilelement des günstigen Studienerfolges) stehe (Verweis auf UFS, RV/4262-W/02).

Da in den beschwerdegegenständlichen Zeitraum kein Anspruch auf Familienbeihilfe für zwei Kinder bestehe, sei die Beschwerde betreffend die Rückforderung der Geschwisterstaffelung abzuweisen. Da im beschwerdegegenständlichen Zeitraum kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestehe, bestehe auch kein Anspruch auf Kinderabsetzbetrag für ***Kind 1***. Die Regelung der Rückzahlungspflicht sei nur auf den objektiv vorliegenden Sachverhalt der zu Unrecht bezogenen Familienbeihilfe abgestimmt; eine subjektive Sicht sei nicht vorgesehen.

Mit **Vorlageantrag** vom 7. März 2024 führte die steuerliche Vertretung der Bf im Wesentlichen aus:

*„Die belangte Behörde verkennt in ihren Entscheidungen bislang, dass der für die Verneinung des Wegfalls der Familienbeihilfe ausschlaggebende Punkt in gegenständlicher Angelegenheit die fehlende Wartezeit, nicht der Studienwechsel per se, ist. Tatsächlich war eine Fortsetzung des Studiums des ***Nachname*** ***Kind 1*** schlichtweg nicht möglich; dies aufgrund einer Änderung des Curriculums (sohin jedenfalls nicht aus Gründen die in seiner Person liegen). ***Nachname*** ***Kind 1*** hätte seinen Studiengang Wirtschaftsingenieur ab dem WS 2018/2019 neu - sohin im ersten Semester beginnen müssen: es wären ihm drei Semester aberkannt worden. Der Neubeginn des Studiums Wirtschaftsberatung - anstatt des Neubeginns des Studiums Wirtschaftsingenieur - kann nicht zum Wegfall der Familienbeihilfe führen. Die Angelegenheit ist vielmehr so auszulegen, als ob ***Nachname*** ***Kind 1*** im 1. Semester des Studiums Wirtschaftsingenieurs, in welchem er ab dem WS 2018/2019 zwingend gewesen wäre - in das Studium Wirtschaftsberatung gewechselt hat. Im Ergebnis hat ***Nachname*** ***Kind 1*** schon per WS 2018/2019 im neuen Studium so viele Semester absolviert, wie im Vorigen. Eine Wartezeit besteht sohin nicht. Zusammengefasst liegt - mangels Wartezeit - jedenfalls kein schädlicher Studienwechsel vor und ist der angefochtene Rückforderungsbescheid rechtswidrig und ist die Familienbeihilfe für ***Nachname*** ***Kind 1*** auch für den Zeitraum September 2018 bis September 2019 zu gewähren.“*

Betreffend der übrigen Vorbringen und der Anträge werde auf die Beschwerde vom 26.7.2021 verwiesen.

Mit **Beschluss des Bundesfinanzgerichts** vom 16. September 2024 wurde die beschwerdeführende Partei aufgefordert, den im Schreiben der Fachhochschule ***1*** vom 5. Februar 2018 erwähnten Antrag vom 13. Dezember 2017 sowie das Schreiben betreffend

Stattgabe des Antrages auf Wiederholung eines Studienjahres vorzulegen. Zudem wurde die Bf aufgefordert, Fragen zur kommissionell negativ beurteilten Prüfung, zur Wiederholung eines Studienjahres, zum Curriculum und zu den Änderungen des Curriculums zu beantworten und Nachweise vorzulegen.

Mit **Stellungnahme** vom 21. Oktober 2024 führte die steuerliche Vertretung der Bf aus, dass die im 2. Semester vorgesehene Lehrveranstaltung „Mathematik 2“, welche sich gemäß Curriculum alt in eine Vorlesung und eine Übung unterteilt, kommissionell negativ beurteilt worden sei. Die Vorlesung und die Übung wären getrennt voneinander beurteilt worden – sowohl die Vorlesung als auch die Übung wären bei getrennten Prüfungen kommissionell negativ beurteilt worden. Die originäre Prüfung für die Vorlesung habe am 13.6.2017, die 1. Wiederholungsprüfung am 28.9.2017, die 2. Wiederholungsprüfung als kommissionelle Prüfung am 20.11.2017 stattgefunden. Die originäre Prüfung für die Übung hätte am 24.5.2017, die 1. Wiederholungsprüfung am 28.9.2017 und die 2. Wiederholungsprüfung als kommissionelle Prüfung am 20.11.2017 stattgefunden. Alle ihm möglichen Prüfungen aus dem 3. Semester wären zum Zeitpunkt der kommissionellen Prüfungen bereits positiv absolviert gewesen (Programmieren/Programmiertechnik und Kostenrechnung). Die Ernsthaftigkeit des Studiums wäre daher bis zum Schluss gegeben gewesen. Nach der negativen Beurteilung der kommissionellen Prüfungen hätte *****Kind 1***** jedoch zu keiner weiteren Prüfung mehr antreten dürfen, deshalb seien die restlichen Lehrveranstaltungen des 3. Semesters negativ beurteilt worden. *****Kind 1***** hätte das zweite Semester des ersten Studienjahres wiederholen wollen. Im von *****Kind 1***** inskribierten Bachelorstudiengang Wirtschaftsingenieur seien gemäß Curriculum sechs Semester bzw. drei Studienjahre vorgesehen. Bei der Änderung des Curriculum sei es zu weitreichenden Änderungen bei den Lehrveranstaltungen und neuen Schwerpunktsetzungen gekommen.

Der Stellungnahme beigelegt wurde der Antrag auf Studienjahrwiederholung vom 13. Dezember 2017, das Schreiben der FH *****1***** vom 10. Jänner 2018 betreffend Gewährung der Wiederholung des Bachelorstudiums ab dem 1. Semester, das Schreiben der FH *****1***** vom 8. Juni 2018 betreffend Fortsetzung des Bachelorstudiums Wirtschaftsingenieur, eine Notenliste vom 7. Oktober 2024, eine Bestätigung des Studienerfolges vom 14.8.2018 sowie der Curriculum Wirtschaftsingenieur in der Fassung 31.1.2009 und der neuen Fassung.

Mit **Eingabe** vom 23. Oktober 2024 („ergänzende Urkundenvorlage“) wurden weiters ein E-Mail der FH *****1***** vom 18. Oktober 2017 betreffend Datum, Uhrzeit und Ort der kommissionellen Prüfung sowie E-Mails der FH *****1***** vom jeweils 1. Dezember 2017 betreffend Ausschöpfung der Prüfungsantrittsmöglichkeiten. Darin wird unter anderem ausgeführt, dass mit 1. Dezember 2017 der Fristenlauf zur Einbringung eines Antrages auf Wiederholung des Studienjahres gemäß § 12 PO beginne. Der Antrag auf Wiederholung des Studienjahres sei schriftlich bei der Studiengangsleitung und der Studienadministration in Kopie einzubringen und nur zulässig, wenn noch kein Studienjahr wiederholt wurde.

Der belangten Behörde wurde diese Stellungnahme mitsamt den Beilagen mit **Beschluss** vom 27. Jänner 2025 übermittelt.

Mit rückäußernder **Stellungnahme** vom 6. Februar 2025 führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass in keinem Schreiben der FH darauf hingewiesen werde, dass das Studium generell nicht mehr wiederholt werden könne bzw ein Wechsel auf ein anderes Studium aufgrund der Curriculumsänderung zwingend notwendig sei. Der Sohn der Bf hätte nach der Unterbrechung aufgrund der negativen Beurteilung das Bachelorstudium Wirtschaftsingenieur wiederholen können. Aus dem Umstand, dass ein Antrag auf Studienjahrwiederholung gestellt und dieser auch gewährt wurde, sei ersichtlich, dass die Fortführung des Studiums möglich und zudem auch ursprünglich intendiert gewesen sei, sodass der Studienwechsel nicht durch ein unabwendbares Ereignis ohne Verschulden des Studierenden zwingend herbeigeführt worden sei.

Verwiesen werde weiters auf die Ausführungen des VwGH in seinem Erkenntnis vom 26.5.2011, 2011/16/0076: „dass die Tochter des Bf einen Wechsel des Studiums für zweckmäßiger oder ihren persönlichen Vorstellungen angemessener gehalten hat, bedeutet aber nicht, dass sie zum Studienwechsel gezwungen gewesen wäre, weil aus den Ausführungen des Bf nicht hervorgeht, dass es seiner Tochter aus von ihr nicht zu vertretenden Gründen unmöglich gewesen wäre, das Studium der Humanmedizin weiter zu betreiben.“, Verweis auf *Hebenstreit/Lenneis/Reinalter* in *Lenneis/Wanke*, FLAG, § 2, Rz 103.

Mit **Ladung zur mündlichen Verhandlung** vom 25. Juli 2025 wurde die mündliche Verhandlung für den 15. September 2025 anberaumt und der beschwerdeführenden Partei die rückäußernde Stellungnahme der belangten Behörde vom 6. Februar 2025 übermittelt.

In der **mündlichen Verhandlung** vom 15. September 2025 brachte die rechtsfreundliche Vertretung der Bf im Wesentlichen vor, dass die Wiederholungen der Prüfungen im November 2017 stattgefunden hätten und das dritte Semester bereits begonnen worden sei. Es gäbe keine Wartezeit, denn der Sohn der Bf hätte immer im ersten Semester begonnen. Es habe keinen Wechsel nach dem dritten Semester gegeben, da das zweite Semester nicht abgeschlossen worden sei. Der Rückforderungsanspruch sei mittlerweile verjährt, da die Zeiträume 2018 bis 2019 betroffen seien. Familienbeihilfe sei nach Angaben der belangten Behörde von Jänner 2014 bis Februar 2018 ausbezahlt worden. Von März 2018 bis August 2018 habe es eine Rückforderung ebenfalls für das Studium Wirtschaftsingenieur gegeben, weil in diesem Zeitraum keine Berufsausbildung vorgelegen hätte. ***Kind 1*** habe im Zeitraum Oktober 2015 bis August 2016 sein erstes Studium Rechtswissenschaften studiert. Familienbeihilfe sei von Oktober 2019 bis September 2020 gewährt worden. Im Zeitraum September 2018 bis September 2019 sei in jedem Monat Familienbeihilfe ausbezahlt worden. Zur von der RichterIn aufgeworfenen Rechtsfrage, ob ein Semester im Sinne des § 17 StudFG sich nur auf vollständige Semester bezieht oder nicht und zur Frage, ob das Verschulden des

Studierenden in dieser Frage überhaupt von Relevanz ist, wurde den Parteien die Möglichkeit eingeräumt, sich innerhalb von 4 Wochen gegebenenfalls zu äußern.

Mit **Stellungnahme** vom 29. September 2025 führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass mit BGBl I Nr. 75/202 § 17 Abs. 1 Z 2 StudFG 1992 geändert worden sei: „In § 17 Abs. 1 Z 2 wird die Wendung ‚dem jeweils dritten inskribierten‘ durch die Wendung ‚dem dritten Semester‘ ersetzt.“ Aus dem Initiativantrag zur Änderung sei hierzu ausgeführt: „Die Änderung in § 17 Abs. 1 Z 2 dient der terminologischen Bereinigung, da die österreichischen Hochschulgesetze den Begriff ‚Inskription‘ nicht mehr vorsehen. Eine inhaltliche Änderung ist somit nicht verbunden. Wie bisher zählen für die Frage der Rechtzeitigkeit des Studienwechsels nur solche Semester, in denen der oder die Studierende gemäß § 3 Abs. 5 im vollen Umfang zum Studien- und Prüfungsbetrieb zugelassen war, und der Wechsel eines Studiums muss spätestens in dessen dritten Semester erfolgen, um rechtzeitig im Sinne des § 17 Abs. 1 zu sein.“ Zur Auslegung des Begriffes des inskribierten Semester in § 17 Abs. 1 Z 2 StudFG 1992 idF BGBl 1996/201 sei gem. VwGH 11.11.1998, 98/12/0419, mangels einer eigenen Regelung im StudFG 1992 auf die (allgemeinen und besonderen) Studienrechtsvorschriften zurückzugreifen (Hinweis E 14.9.1994, 94/12/0081; E 28.6.1995, 94/12/0274 ua). Ziehe man jetzt exemplarisch das Hochschulgesetz (HG) 2005 heran, sei dort dazu folgendes geregelt: „§ 51 (1) HG: Das Rektorat hat nach Anhörung des Hochschulkollegiums für jedes Semester die allgemeine Zulassungsfrist festzulegen. Dies ist der Zeitraum, in dem die Studierenden ihre Anträge auf Zulassung zum Studium einzubringen, die Studierendenbeiträge samt allfälliger Sonderbeiträge und bei Bestehen einer Studienbeitragspflicht den Studienbeitrag zu entrichten haben. Die allgemeine Zulassungsfrist hat für das Wintersemester mindestens acht Wochen und für das Sommersemester mindestens vier Wochen zu betragen. Für Zulassungen zu Bachelorstudien endet die allgemeine Zulassungsfrist im Wintersemester am 5. September und im Sommersemester am 5. Februar. § 55 (1) HG: Das Rektorat hat nach Anhörung des Hochschulkollegiums für jedes Semester die Frist für die Meldung der Fortsetzung des Studiums festzulegen. Dies ist der Zeitraum, in dem die Studierenden der Pädagogischen Hochschule, an der eine Zulassung zum Studium besteht, mit Ausnahme des ersten Semesters, die Meldung der Fortsetzung ihres Studiums vorzunehmen und bei Bestehen einer Studienbeitragspflicht den Studienbeitrag zu entrichten haben. Die Frist zur Meldung der Fortsetzung hat für das Wintersemester mindestens acht Wochen und für das Sommersemester mindestens vier Wochen zu betragen. Die Frist für das Wintersemester endet am 31. Oktober und für das Sommersemester am 31. März.“

Sobald daher für ein Semester die jeweiligen Zulassungsfristen abgelaufen sind, sei ein Studienwechsel nicht mehr möglich. Die Wortfolge „nach dem dritten Semester“ bedeute daher nicht, dass es zur Gänze konsumiert werden müsse. Wie auch aus den oa. „Erläuterungen“ ersichtlich, könne ein Wechsel daher nur innerhalb der Zulassungsfristen erfolgen. Es spiele daher keine Rolle, ob das (dritte) Semester zur Gänze konsumiert worden

sei oder nicht. Abgesehen davon hätten Studienaktivitäten im WS 2017/18 stattgefunden, Sohn ***Kind 1*** sei zu Prüfungen zugelassen gewesen.

Mit **Beschluss** des Bundesfinanzgerichts vom 30. September 2025 wurde diese Stellungnahme der belangten Behörde der beschwerdeführenden Partei zur allfälligen Stellungnahme übermittelt.

In ihrer **Stellungnahme** vom 13. Oktober 2025 führte die beschwerdeführenden Partei im Wesentlichen aus, dass die Auffassung der belangten Behörde, wonach es nicht darauf ankomme, dass das dritte Semester tatsächlich vollständig absolviert worden sei und maßgeblich vielmehr sei, dass eine rechtzeitige Zulassung zum dritten Semester vorlag und innerhalb dieser Frist kein Studienwechsel beantragt wurde, im Widerspruch zur einschlägigen Rechtsprechung und den einschlägigen Auslegungsregeln stehe. Bereits im Rahmen der Erforschung des Wortsinnes im Zuge der Wortinterpretation lasse sich die Formulierung „nach dem dritten Semester“ (§ 17 Abs. 1 Z 2 StudFG) nur dahingehend verstehen, dass damit ausschließlich ein Studienwechsel gemeint sei, der erst nach vollständiger Absolvierung des dritten inskribierten Semesters erfolge. Diese Auslegung decke sich auch mit der hierzu ergangenen einschlägigen Rechtsprechung, wonach es sich bei den § 17 StudFG angesprochenen Zeiträumen ausschließlich um vollständige Semester handle und ein Semester, das nicht vollständig zur Verfügung stand, nicht bei der Semesterzählung im Sinne des § 17 Abs. 1 Z 2 StudFG zu berücksichtigen sei (Verweis auf RV/0005-W/13; *Hebenstreit/Lenneis/Reinalter in Lenneis/Wanke*, FLAG², Rz 99). Konkret sei der UFS in einem Fall zu dem Ergebnis gekommen, dass ein unvollständig genutztes Semester bei der Berechnung der absolvierten Studiensemester nach § 17 Abs. 1 Z 2 StudFG außer Acht zu lassen sei (Verweis auf UFS 4.3.2013, RV/0005-W/13). In diesem Fall hätte der Sohn der Bf seinen Präsenzdienst noch bis Anfang November des ersten Studiensemesters absolviert, sodass ihm das im Oktober begonnene erste Semester seines Studiums nicht vollständig für Studienzwecke zur Verfügung gestanden wäre. Diese Entscheidung sei auf die gegenständliche Angelegenheit übertragbar. Die kommissionellen Prüfungen hätten erst am 20. November 2017, somit zeitlich in der Mitte des dritten Semesters, stattgefunden. Er habe bis zu diesem Zeitpunkt jene Prüfungen abgelegt, die ihm aus dem dritten Semester möglich waren. Aufgrund der negativen Beurteilung der kommissionellen Prüfungen wurde er mit 1. Dezember 2017 von der weiteren Absolvierung von Prüfungen ausgeschlossen und hätte das dritte Semester, das bis Ende Februar angedauert hätte, daher nicht mehr fortsetzen bzw. abschließen können. ***Kind 1*** sei somit nicht das gesamte dritte Semester, sondern lediglich etwa die Hälfte davon für Studienzwecke zur Verfügung gestanden. Unter Berücksichtigung der oben zitierten Rechtsprechung sei dieses unvollständig absolvierte dritte Semester bei der Semesterzählung gem. § 17 Abs. 1 Z 2 StudFG nicht zu berücksichtigen. Demnach habe ***Kind 1*** lediglich zwei vollständige Semester im Bachelorstudiengang Wirtschaftsingenieurwesen absolviert, bevor er den Studiengang wechselte. Der Studienwechsel sei somit nicht „nach dem dritten Semester“ im Sinne des § 17 Abs. 1 Z 2

StudFG erfolgt und stelle daher keinen schädlichen Studienwechsel im Sinne dieser Bestimmung dar.

Gegen die Rechtsansicht der belangten Behörde spreche zudem, dass nach der ständigen Rechtsprechung ein schädlicher Studienwechsel dann nicht vorliege, wenn – ungeachtet der formellen Inskription im dritten Semester – weder Prüfungen abgelegt noch Lehrveranstaltungen besucht werden würden (Verweis auf UFS 22.11.2012, RV/2768-W/12). Folge man hingegen der von der belangten Behörde vertretenen (verfehlten) Auffassung, hätte die Nichtablegung von Prüfungen keinerlei Auswirkungen auf die Beurteilung des Semesters als vollwertig im Sinne des § 17 Abs. 1 Z 2 StudFG. Ein solches Verständnis würde jedoch dazu führen, dass auch ein faktisch nicht absolviertes Semester in die Semesterzählung einzubeziehen wäre – was der einschlägigen Rechtsprechung eindeutig widerspreche.

Die Antragstellerin stütze sich für den Fall, dass das erkennende Gericht – entgegen der dargelegten Ansicht der Antragstellerin – zu dem Schluss kommen sollte, dass ein schädlicher Studienwechsel vorliege, darauf, dass im gegenständlichen Fall keine Wartezeit gemäß § 17 Abs. 3 StudFG bestanden hätte. Eine Fortsetzung des bisherigen Studiums sei für ***Kind 1*** infolge curricularer Änderungen objektiv nicht möglich gewesen. Ein Weiterstudium im bisherigen Studiengang Wirtschaftsingenieurwesen hätte einen Neubeginn im ersten Semester ab dem WS 2018/19 erfordert. Er hätte somit sowohl das Studium Wirtschaftsingenieur als auch das Studium Wirtschaftsberatung neu beginnen müssen. Aus familienbeihilferechtlicher Sicht sei die Angelegenheit so auszulegen, als ob ***Kind 1*** im ersten Semester des Studiums Wirtschaftsingenieur, in welchem er ab dem WS 2018/19 zwingend gewesen wäre, in das Studium Wirtschaftsberatung gewechselt habe. Das führe zum Ergebnis, dass er schon im WS 2018/19 im neuen Studium gleich viele Semester absolviert habe, wie im vorigen, sodass keine Wartefrist bestehe und ein etwaiger Studienwechsel auch vor diesem Hintergrund gem. § 17 Abs. 3 StudFG unbeachtlich sei.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt

Der Sohn der Bf, ***Kind 1***, hat mit 26.9.2016 (WS 2016/17) sein Bachelorstudium Wirtschaftsingenieur an der Fachhochschule ***1*** begonnen. Er war in den Semestern WS 2016/17, SS 2017 und WS 2017/18 in dieser Studienrichtung als ordentlicher Studierender inskribiert.

Im WS 2017/18 absolvierte ***Kind 1*** die Kurse „Rechnungswesen“ im Ausmaß von 3 ECTS-Punkten mit Prüfung vom 3. November 2017, „Programmieren/Programmiertechnik“ im Ausmaß von 3 ECTS-Punkten mit Prüfung vom 13. November 2017, Elektrotechnik 2 im

Ausmaß von 2 ECTS mit Prüfung vom 16. November 2017 sowie „Kostenrechnung“ im Ausmaß von 2 ECTS-Punkten mit Prüfung vom 29. November 2017.

Die Vorlesung und die Übung der Lehrveranstaltung „Mathematik 2“ des Bachelorstudiums Wirtschaftsingenieur sind im 2. Semester gemäß Curriculum (Stand WS 2016/17) vorgesehen. Beide Prüfungen wurden von ***Kind 1*** kommissionell negativ beurteilt mit Prüfungsdatum vom jeweils 20. November 2017. Ab 1. Dezember 2017 war ***Kind 1*** wegen der beiden negativ beurteilten kommissionellen Prüfungen zur Lehrveranstaltung und Übung Mathematik 2 zu keinen weiteren Prüfungen mehr zugelassen (E-Mails der Fachhochschule von Frau ***2*** vom jeweils 1. Dezember 2017).

Mit Schreiben vom 13. Dezember 2017 beantragte der Sohn der Bf, ***Kind 1***, die Wiederholung des Studienjahres bei der Fachhochschule ***1***. Aufgrund dieses Antrages wurde die Wiederholung des Studiums ab dem 1. Semester mit Schreiben der Fachhochschule ***1*** vom 10. Jänner 2018 unter Anrechnung der Lehrveranstaltungen „Grundlagen der Betriebswirtschaftslehre W“, „Social & Professional Skills 1 W“ sowie „Social & Professional Skills 2 W“ gewährt. Mit Schreiben der Fachhochschule ***1*** vom 5. Februar 2018 wurde dem Sohn der Bf, ***Kind 1***, mitgeteilt, dass es ab WS 2017/18 eine Änderung des Curriculums im Bachelorstudiengang Wirtschaftsingenieur gegeben habe, und er sein Studium erst im WS 2018/19 wiederaufnehmen könne; er werde im Sommersemester 2018 von Amts wegen als Unterbrecher geführt. Am 24. September 2018 wurde er in das 1. Semester mit dem Jahrgang 2018 wieder einsteigen. ***Kind 1*** entschloss sich daraufhin, das Studium Wirtschaftsberatung im 1. Semester ab dem WS 2018/19 zu beginnen.

Im SS 2018 war ***Kind 1*** von der Fachhochschule karenziert.

Ab dem WS 2018/19 studierte ***Kind 1*** an der Fachhochschule ***1*** das Bachelorstudium Wirtschaftsberatung.

Angerechnet wurden vom Bachelorstudiengang Wirtschaftsingenieur auf das Studium Wirtschaftsberatung folgende Lehrveranstaltungen: Selbstmanagement & Gesprächsführung/Workshop (2 ECTS) und Kostenrechnung/Vorlesung (1 ECTS).

Im streitgegenständlichen Zeitraum wurde in allen Monaten Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für ***Kind 1*** sowie die Geschwisterstaffel für zwei Kinder ausbezahlt.

2. Beweiswürdigung

Die Feststellungen ergeben sich aus dem Familienbeihilfen-Akt und den vorgelegten Unterlagen der Parteien. Sie sind unter den Parteien unstrittig.

3. Rechtliche Beurteilung

3.1. Zu Spruchpunkt I. (Abweisung)

Gemäß § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 haben Anspruch auf Familienbeihilfe Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung eines Berufes nicht möglich ist. Bei volljährigen Kindern, die eine in § 3 StudFG genannte Einrichtung besuchen, ist eine Berufsausbildung unter anderem nur dann anzunehmen, wenn sie die vorgesehene Studienzeit pro Studienabschnitt um nicht mehr als ein Semester oder die vorgesehene Ausbildungszeit um nicht mehr als ein Ausbildungsjahr überschreiten. Bei einem Studienwechsel gelten die in § 17 StudFG angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe.

§ 17 StudFG in der für den strittigen Zeitraum geltenden Fassung (BGBl. I Nr. 54/2016) lautete folgendermaßen:

„§ 17. (1) Ein günstiger Studienerfolg liegt nicht vor, wenn der Studierende

1. das Studium öfter als zweimal gewechselt hat oder

2. das Studium nach dem jeweils dritten inskribierten Semester (nach dem zweiten Ausbildungsjahr) gewechselt hat oder

3. nach einem Studienwechsel aus dem vorhergehenden Studium keinen günstigen Studienerfolg nachgewiesen hat, bis zum Nachweis eines günstigen Studienerfolges aus dem neuen Studium.

(2) Nicht als Studienwechsel im Sinne des Abs. 1 gelten:

1. Studienwechsel, bei welchen die gesamte Studienzeit des vor dem Studienwechsel betriebenen Studiums für die Anspruchsdauer des nach dem Studienwechsel betriebenen Studiums berücksichtigt wird, weil auf Grund der besuchten Lehrveranstaltungen und absolvierten Prüfungen Gleichwertigkeit nach Inhalt und Umfang der Anforderungen gegeben ist,

2. Studienwechsel, die durch ein unabwendbares Ereignis ohne Verschulden des Studierenden zwingend herbeigeführt wurden,

[...]

(3) Ein Studienwechsel im Sinne des Abs. 1 Z 2 ist nicht mehr zu beachten, wenn die Studierenden danach so viele Semester zurückgelegt haben, wie sie in dem gemäß Abs. 1 Z 2 zu spät gewechselten Studium verbracht haben. Anerkannte Prüfungen aus dem verspätet gewechselten Vorstudium verkürzen diese Wartezeiten; dabei ist auf ganze Semester aufzurunden.“

Der Sohn der Bf ***Kind 1*** hat mit WS 2016/17 sein Bachelorstudium „Wirtschaftsingenieur“ an der Fachhochschule ***1*** begonnen. Er war in folgenden Semestern in dieser Studienrichtung als ordentlicher Studierender inskribiert: WS 2016/17, SS 2017 und WS 2017/18. Die Vorlesung und die Übung der Lehrveranstaltung „Mathematik 2“ des Bachelorstudiums Wirtschaftsingenieur waren gemäß Curriculum vom WS 2016/17 im 2. Semester vorgesehen. Beide Prüfungen wurden kommissionell negativ beurteilt mit Prüfungsdatum vom 20. November 2017. Daraufhin war ***Kind 1*** ab 1. Dezember 2017 zu keinen Prüfungen mehr zugelassen. Mit Schreiben vom 13. Dezember 2017 beantragte er die Wiederholung des Studienjahres bei der Fachhochschule ***1***. Aufgrund dieses Antrages wurde die Wiederholung des Studiums ab dem 1. Semester mit Schreiben der Fachhochschule ***1*** vom 10. Jänner 2018 unter Anrechnung der Lehrveranstaltungen „Grundlagen der Betriebswirtschaftslehre W“, „Social & Professional Skills 1 W“ sowie „Social & Professional Skills 2 W“ gewährt. Mit Schreiben der Fachhochschule ***1*** vom 5. Februar 2018 wurde dem Sohn der Bf mitgeteilt, dass es ab WS 2017/18 eine Änderung des Curriculums im Bachelorstudiengang Wirtschaftsingenieur gegeben habe, und er sein Studium erst im WS 2018/19 wiederaufnehmen könne; im Sommersemester 2018 werde er von Amts wegen als Unterbrecher geführt. Am 24. September 2018 würde er in das 1. Semester mit dem Jahrgang 2018 wieder einsteigen. Im SS 2018 befand sich ***Kind 1*** nicht in Berufsausbildung. Ab dem WS 2018/19 studierte er an derselben Einrichtung das Bachelorstudium „Wirtschaftsberatung“. Auf das neue Studium wurden Lehrveranstaltungen im Ausmaß von 3 ECTS angerechnet.

Fraglich ist im vorliegenden Fall zunächst, ob das WS 2017/18, welches ***Kind 1*** aufgrund der beiden negativ beurteilten kommissionellen Prüfungen nicht zur Gänze zur Verfügung stand, als „Semester“ für die Beurteilung, ob ein schädlicher Studienwechsel im Sinne des § 2 Abs 1 lit b iVm § 17 Abs 1 Z 2 StudFG vorliegt gezählt wird oder nicht.

Dazu ist zunächst auszuführen, dass § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 bei einem Studienwechsel vorsieht: „Bei einem Studienwechsel gelten die in § 17 Studienförderungsgesetz 1992, BGBl. Nr. 305, angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe.“ § 17 Abs 1 Z 2 StudFG bestimmt, dass ein günstiger Studienerfolg nicht vorliegt, wenn der Studierende das Studium nach dem jeweils dritten inskribierten Semester (nach dem zweiten Ausbildungsjahr) gewechselt hat.

Mit Strukturanpassungsgesetz 1996, BGBl Nr. 201/1996, wurde § 17 StudFG geändert, dass § 17 Abs 1 StudFG folgendermaßen lautet:

„Ein günstiger Studienerfolg liegt nicht vor, wenn der Studierende

1. das Studium öfter als zweimal gewechselt hat oder

2. das Studium nach dem jeweils dritten inskribierten Semester (nach dem zweiten Ausbildungsjahr) gewechselt hat oder

3. nach einem Studienwechsel aus dem vorhergehenden Studium keinen günstigen Studienerfolg nachgewiesen hat, bis zum Nachweis eines günstigen Studienerfolges aus dem neuen Studium.“

In den Erläuternden Bemerkungen der Regierungsvorlage, GP XX RV 72 und Zu 72 AB 95, S. 308 f, wird dazu ausgeführt:

„Zu Art. 98 Z 7:

Derzeit sieht die Regelung über die zulässigen Studienwechsel vor, daß innerhalb des ersten Studienabschnittes zweimal die Studienrichtung gewechselt werden kann, ohne daß dies zum Verlust des Anspruches auf Studienbeihilfe führt.

Dies kann dazu führen, daß (bei einem vier Semester dauernden ersten Studienabschnitt) im Extremfall ein Studierender durch das Ausnützen der Möglichkeiten insgesamt 13 Semester Studienbeihilfe beziehen kann, ohne die erste Diplomprüfung abzulegen. Zu dieser Förderung gelangt er lediglich auf Grund der Studiennachweise, die nach den ersten beiden Semestern einer Studienrichtung vorzulegen sind.

Diese Regelung wird häufig von Studierenden, die ein Doppelstudium betreiben, extensiv ausgenützt, um durch Änderung des Studiums, für das die Studienbeihilfe beantragt wird, die Förderungsdauer möglichst hinauszuschieben.

Aus den Ergebnissen einschlägiger Untersuchungen ist abzuleiten, daß rund ein Viertel aller Studierenden die Studienrichtung wechselt, weil die ursprünglichen Erwartungen oder das Interesse nicht mit den Studieninhalten übereinstimmt.

Diese Einschränkung des Förderungsanspruches, die auf eine rasche Studienwahl abzielt, läßt sich mit dem Grundsatz des Studienförderungsgesetzes, nur zügig betriebene Studien zu finanzieren, durchaus in Einklang bringen. Nach der neuen Regelung werden maximal zwei Studienwechsel nach dem zweiten Semester in einer Studienrichtung möglich sein.

Es ist sowohl durch eine Ausnahmereglung, derzufolge etwa durch Erkrankung oder Unfall erzwungene Studienwechsel den Anspruch auf Studienbeihilfe nicht beseitigen, als auch durch

eine Übergangsbestimmung (siehe unten Z 20) dafür vorgesorgt, daß Härtefälle vermieden werden können.“

Wie aus diesen Erläuterungen hervorgeht, war intendiert, dass mit der neuen Regelung maximal zwei Studienwechsel nach dem zweiten Semester in einer Studienrichtung möglich sein sollen. Mit Bundesgesetz, mit dem das Studienförderungsgesetz 1992 geändert wird, BGBl I Nr. 75/2022 wird in den Erläuternden Bemerkungen, 2458/A XXVII. GP, zur Änderung des § 17 StudFG (Z 14, S 17) ausgeführt:

„Die Änderung in § 17 Abs. 1 Z 2 dient der terminologischen Bereinigung, da die österreichischen Hochschulgesetze den Begriff ‚Inskription‘ nicht mehr vorsehen. Eine inhaltliche Änderung ist damit nicht verbunden. Wie bisher zählen für die Frage der Rechtzeitigkeit des Studienwechsels nur solche Semester, in denen der oder die Studierende gemäß § 3 Abs. 5 im vollen Umfang zum Studien- und Prüfungsbetrieb zugelassen war, und der Wechsel eines Studiums muss spätestens in dessen drittem Semester erfolgen, um rechtzeitig im Sinne des § 17 Abs. 1 zu sein.“

Aus diesen Erläuterungen geht klar hervor, dass mit der Änderung durch BGBl. I Nr. 75/2022 keine inhaltliche Änderung verbunden ist. Wie davor zählen für die Frage der Rechtzeitigkeit des Studienwechsels nur solche Semester, in denen der oder die Studierende gemäß § 3 Abs. 5 im vollen Umfang zum Studien- und Prüfungsbetrieb zugelassen war, und der Wechsel eines Studiums muss spätestens in dessen drittem Semester erfolgen, um rechtzeitig im Sinne des § 17 Abs. 1 zu sein. Aus diesen Erläuterungen wird deutlich, dass solche Semester zählen, in denen der oder die Studierende gemäß § 3 Abs 5 StudFG im vollen Umfang zum Studien- und Prüfungsbetrieb zugelassen war. § 3 Abs 5 StudFG idF BGBl I Nr. 31/2018 lautet:

„Voraussetzung für den Anspruch auf Studienbeihilfe für die in Abs. 1 genannten Studierenden ist die Inskription, soweit eine solche in den Studien- und Ausbildungsvorschriften vorgesehen ist. Semester, für die eine Inskription oder grundsätzlich im vollen Umfang die Zulassung zum Studien- und Prüfungsbetrieb besteht, sind für die Anspruchsdauer (§ 18) des Studiums zu berücksichtigen.“

Nach den oben angeführten Erläuterungen ist § 3 Abs 5 StudFG auch für die Zählung der Semester in § 17 StudFG maßgeblich. ***Kind 1*** war im WS 2017/18 im Studium „Wirtschaftsingenieur“ inskribiert und war in vollen Umfang zum Studien- und Prüfungsbetrieb zugelassen. Wie in der Stellungnahme und Beschwerde selbst ausgeführt und mit Bestätigung des Studienerfolges vom 14. August 2018 belegt, wurden auch Lehrveranstaltungen und Prüfungen in diesem Semester erfolgreich abgeschlossen (Rechnungswesen mit Prüfung vom 3. November 2017, Programmieren/Programmiertechnik mit Prüfung vom 13. November 2017, Elektrotechnik 2 mit Prüfungen vom 16. November 2017 und Kostenrechnung mit Prüfung vom 29. November 2017). Dass ***Kind 1*** ab 1. Dezember 2017 nicht mehr zu Prüfungen zugelassen war hingte nicht mit einer etwaigen fehlenden Inskription oder einer

fehlenden Zulassung zum Studien- und Prüfungsbetrieb im vollen Umfang zusammen, sondern ausschließlich damit, dass er innerhalb des dritten Semesters zwei kommissionelle Prüfungen mit negativem Prüfungserfolg absolvierte.

Nach *Hebenstreit/Lenneis/Reinalter* in *Lenneis/Wanke*, FLAG, 2. Aufl., § 2, Rz 99 „Zu Z 2“ handelt es sich bei den in § 17 StudFG angesprochenen Zeiträumen um vollständige Semester. Verwiesen wird dabei auf UFS 4.3.2013, RV/0005-W/13 und ausgeführt, dass die Ableistung des Präsenzdienstes bis 6. November zur Folge habe, dass das Wintersemester nicht vollständig für die Berufsausbildung zur Verfügung stehe und daher bei der Semesterzählung nach § 17 Abs 1 Z 2 StudFG nicht zu berücksichtigen sei. In dieser Entscheidung führte der UFS aus, dass es sich bei den in § 17 StudFG angesprochenen Zeiträumen ebenso wie in § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 um vollständige Semester handeln müsse. Dem ist allerdings für den hier vorliegenden Sachverhalt Folgendes entgegen zu halten: Zwar handelt es sich bei den in § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 im Zusammenhang mit der Berufsausbildung von Kindern, die eine in § 3 StudFG genannte Einrichtung besuchen, angesprochenen Zeiträumen nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs (VwGH) um Semester oder das Vielfache von Semestern, bei denen „vollständige“ Semester gemeint sind (vgl VwGH 18.10.2007, 2003/14/0014). Allerdings wird in dieser Gesetzesstelle hinsichtlich Studienwechsel lediglich angeführt, dass die in § 17 StudFG angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe gelten. Beziehen sich die in § 17 StudFG angeführten Regelungen betreffend die Semesterzählung auf § 3 Abs 5 StudFG, sind hinsichtlich der Frage, welche Semester für die Beurteilung eines schädlichen Studienwechsels im Rahmen der Familienbeihilfe zu zählen sind, nach Ansicht des Bundesfinanzgerichts die Regelungen des § 3 Abs 5 StudFG maßgeblich. ***Kind 1*** war, wie oben ausgeführt, im WS 2017/18 im vollen Umfang zum Studien- und Prüfungsbetrieb zugelassen. Dass er innerhalb des Semesters aufgrund von zwei negativ beurteilten kommissionellen Prüfungen mit Beginn 1. Dezember 2017 von der Universität nicht mehr zu Prüfungen zugelassen wurde, ändert nichts an der ursprünglichen Zulassung im vollen Umfang zum Studien- und Prüfungsbetrieb. Die letzte Prüfung (Kostenrechnung) im WS 2017/18 wurde nach den beiden negativen kommissionellen Prüfungen am 29. November 2017 absolviert.

Selbst wenn man davon ausginge, dass bei der Semesterzählung des § 17 StudFG betreffend die Beurteilung der Schädlichkeit eines Studienwechsels im Rahmen der Familienbeihilfe § 3 Abs 5 StudFG nicht maßgeblich ist, sondern es sich wie in § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 ausschließlich um Semester oder das Vielfache von Semestern, bei denen nur vollständige Semester gemeint sind, handelt, ist Folgendes zu beachten: Nach der Rechtsprechung des VwGH sind für die Zählung der Semester auch die Grundsätze bei der Zählung der Semester der vorgesehenen Studienzeit, die durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis verlängert wird, heranzuziehen (VwGH 26.5.2011, 2011/16/0058). Wäre es daher etwa wegen eines ausschließlich von der Universität zu verantwortenden technischen Fehlers nicht möglich, eine Prüfung in einem Semester abzulegen und wäre aus diesem Grund der oder die Studierende an der Fortsetzung des Studiums verhindert gewesen, so wäre ein

unvorhergesehenes und abwendbares Ereignis eingetreten, welches dieses Semester nicht zu den Semestern zählen ließe, nach welchen ein Studienwechsel im Sinne des § 17 StudFG im Anwendungsbereich der Familienbeihilfe schädlich ist. Aus dieser Rechtsprechung ist erkennbar, dass nicht jegliche Hinderung an einem inskribierten Semester dazu führt, dass ein nicht vollständig zur Verfügung stehendes Semester nicht als „Semester“ bei der Beurteilung des Vorliegens eines schädlichen Studienwechsel (bzw bspw auch betreffend die vorgesehene Studienzeit) gezählt wird. Nach § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 wird die vorgesehene Studienzeit wegen eines unvorhergesehenen oder unabwendbaren Ereignisses (zB Krankheit) oder eines nachgewiesenen Auslandsstudiums verlängert. Auch Zeiten als Studentenvertreterin oder Studentenvertreter nach dem Hochschülerschaftsgesetz oder für die Vorsitzenden und Sprecher der Heimvertretungen nach dem Studentenheimgesetz, Zeiten des Mutterschutzes sowie die Pflege und Erziehung eines eigenen Kindes beeinflussen die Semesterzählungen. Im vorliegenden Fall ist nichts davon zutreffend. Auch der Antritt zum oder die Rückkehr vom Präsenz-/Zivildienst wie in UFS 4.3.2013, RV/0005-W/13 sowie in VwGH 18.10.2007, 2003/14/0014, ist nicht beschwerdegegenständlich. Werden mehrere Prüfungen innerhalb eines Semesters kommissionell negativ beurteilt und wurde aus diesem Grund der Studierende zu keinen weiteren Prüfungen im verbleibenden Semester mehr zugelassen, würde dieser Umstand auch hinsichtlich der Zählung der Semester betreffend die vorgesehene Studienzeit (somit in § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967) nicht dazu führen, dass dieses nicht gezählt werden würde. Ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis liegt bei der negativen Ablegung von zwei kommissionellen Prüfungen nicht vor.

Nach Ansicht des Bundesfinanzgerichts ist aus diesen Gründen das WS 2017/18 als Semester bei der Beurteilung des Vorliegens eines schädlichen Studienwechsels zu zählen.

§ 17 Abs 1 Z 2 StudFG ist im vorliegenden Fall daher erfüllt, da ***Kind 1*** drei Semester im Bachelorstudium „Wirtschaftsingenieur“ absolvierte und der Wechsel in das neue Studium mit WS 2018/19 erfolgte.

In der Beschwerde wurde vorgebracht, dass ***Kind 1*** kein Verschulden an der für den Studienwechsel ausschlaggebenden Änderung des Curriculums (unabwendbares Ereignis) treffe. Dem ist zunächst entgegen zu halten, dass die Änderung des Curriculums nicht eine zwingende Änderung der Studienrichtung im Fall des Sohnes der Bf zur Folge gehabt hat. Es wäre ***Kind 1*** möglich gewesen, im WS 2018/19 sein Studium „Wirtschaftsingenieur“ fortzusetzen (vgl die Schreiben der Fachhochschule ***1*** vom 10. Jänner 2018 und vom 8. Juni 2018). Kein Studienwechsel ist der Wechsel auf einen neuen Studienplan derselben Studienrichtung (vgl *Hebenstreit/Lenneis/Reinalter* in *Lenneis/Wanke*, FLAG, 2. Aufl., § 2, Rz 96). Dass sich daher der Studienplan des Bachelorstudiums „Wirtschaftsingenieur“ mit WS 2017/18 geändert hatte, hätte bei Fortführung dieses Studiums keinen Studienwechsel bewirkt. ***Kind 1*** hat jedoch mit WS 2018/19 nicht das Studium „Wirtschaftsingenieur“ im neuen Studienplan fortgesetzt, sondern das Studium „Wirtschaftsberatung“ begonnen. Der

Zusammenhang im Sinne eines „unabwendbaren Ereignisses“ zwischen der Änderung des Curriculums des Bachelorstudiums „Wirtschaftsingenieur“ und dem Wechsel des Studiums von „Wirtschaftsingenieur“ auf „Wirtschaftsberatung“ wurde nicht aufgezeigt. Vielmehr wurde von der beschwerdeführenden Partei lediglich ausgeführt, dass ***Kind 1*** kein Verschulden an dem Wechsel des Studienplanes treffe und eine Fortsetzung des bisherigen Studiums für ***Kind 1*** infolge curricularer Änderungen objektiv nicht möglich gewesen sei. Warum die Änderung des Studienplanes des Bachelorstudiums „Wirtschaftsingenieur“ allerdings zwingend ohne Verschulden des Studierenden zum Wechsel auf das Bachelorstudium „Wirtschaftsberatung“ geführt hätte, wurde nicht dargelegt. § 17 Abs 2 Z 2 StudFG ist im vorliegenden Fall daher nicht anwendbar.

Die beschwerdeführende Partei hat mehrmals vorgebracht, dass im Fall des Vorliegens eines schädlichen Studienwechsels keine Wartezeit bestehen würde.

In der Beschwerde vom 26. Juli 2021 wird dazu ausgeführt: *„Jedenfalls aber liegt hier kein schädlicher Studienwechsel vor. Aufgrund der Tatsache, dass ***Nachname*** ***Kind 1*** in beiden Studiengängen ab Wintersemester 2018/2019 im 1. Semester beginnen hätte müssen, ist der Studienwechsel nicht zu beachten, es besteht jedenfalls keine Wartezeit. ***Nachname*** ***Kind 1*** hat das Studium sohin de facto im ersten Semester gewechselt.“*

Im Vorlageantrag vom 7. März 2024 wird dazu vorgebracht: *„***Nachname*** ***Kind 1*** hätte seinen Studiengang Wirtschaftsingenieur ab dem WS 2018/2019 neu - sohin im ersten Semester beginnen müssen: es wären ihm drei Semester aberkannt worden. Der Neubeginn des Studiums Wirtschaftsberatung - anstatt des Neubeginns des Studiums Wirtschaftsingenieur - kann nicht zum Wegfall der Familienbeihilfe führen. Die Angelegenheit ist vielmehr so auszulegen, als ob ***Nachname*** ***Kind 1*** im 1. Semester des Studiums Wirtschaftsingenieurs, in welchem er ab dem WS 2018/2019 zwingend gewesen wäre - in das Studium Wirtschaftsberatung gewechselt hat. Im Ergebnis hat ***Nachname*** ***Kind 1*** schon per WS 2018/2019 im neuen Studium so viele Semester absolviert, wie im Vorigen. Eine Wartezeit besteht sohin nicht. Zusammengefasst liegt - mangels Wartezeit - jedenfalls kein schädlicher Studienwechsel vor und ist der angefochtene Rückforderungsbescheid rechtswidrig und ist die Familienbeihilfe für ***Nachname*** ***Kind 1*** auch für den Zeitraum September 2018 bis September 2019 zu gewähren.“*

In der Stellungnahme vom 13. Oktober 2025 wird dazu ausgeführt: *„Ein Weiterstudium im bisherigen Studiengang ‚Wirtschaftsingenieurwesen‘ hätte einen Neubeginn im ersten Semester ab dem Wintersemester 2018/19 erfordert. ***Nachname*** ***Kind 1*** hätte sohin im Wintersemester 2018/19 sowohl das Studium Wirtschaftsingenieur als auch das Studium Wirtschaftsberatung neu beginnen müssen. Aus familienbeihilferechtlicher Sicht ist die Angelegenheit so auszulegen, als ob ***Nachname*** ***Kind 1*** im ersten Semester des*

*Studiums Wirtschaftsingenieurs, in welchem er ab dem Wintersemester 2018/19 zwingend gewesen wäre, in das Studium Wirtschaftsberatung gewechselt hat. Das führt zum Ergebnis, dass ***Nachname*** ***Kind 1*** schon im WS 2018/19 im neuen Studium gleich viele Semester absolviert hat, wie im Vorigen, sodass keine Wartezeit besteht und ein etwaiger Studienwechsel auch vor diesem Hintergrund gemäß § 17 Abs 3 StudFG beachtlich ist.“*

§ 17 Abs 3 StudFG lautet: „Ein Studienwechsel im Sinne des Abs. 1 Z 2 ist nicht mehr zu beachten, wenn die Studierenden danach so viele Semester zurückgelegt haben, wie sie in dem gemäß Abs. 1 Z 2 zu spät gewechselten Studium verbracht haben. Anerkannte Prüfungen aus dem verspätet gewechselten Vorstudium verkürzen diese Wartezeit; dabei ist auf ganze Semester aufzurunden.“

Entgegen der Ansicht der beschwerdeführenden Partei kommt es somit nicht darauf an, ob der Studierenden im geänderten (neuen) Studienplan im 1. Semester oder im 4. Semester begonnen hätte. Vielmehr kommt es ausschließlich darauf an, wie viele Semester der Studierende in seinem gemäß § 17 Abs 1 Z 2 StudFG zu spät gewechseltem Studium verbracht hat. Wie oben ausgeführt hat ***Kind 1*** das WS 2016/17, das SS 2017 und das WS 2017/18 im Studium „Wirtschaftsingenieur“ verbracht, welches er nach dem dritten inskribierten Semester mit WS 2018/19 gewechselt hat. Das erste Semester des gewechselten Studiums ist somit das WS 2018/19. Da ***Kind 1*** Lehrveranstaltungen im Ausmaß von 3 ECTS-Punkten auf das neue Studium „Wirtschaftsberatung“ angerechnet wurden und gem der oben angeführten Gesetzesbestimmung auf ganze Semester aufzurunden ist, beträgt die Wartezeit lediglich 2 Semester. Die Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für das WS 2018/19 und das SS 2019 waren daher zu Recht zurückzufordern.

Gemäß § 8 Abs 3 Z 3 lit a FLAG 1967 erhöht sich die Familienbeihilfe für jedes Kind, wenn sie für zwei Kinder gewährt wird. Da im hier streitgegenständlichen Zeitraum die Familienbeihilfe nicht für zwei Kinder gewährt wurde, war § 8 Abs 3 Z 3 lit a FLAG 1967 (Geschwisterstaffel) nicht anwendbar. Die diesbezügliche Rückforderung der Familienbeihilfe erfolgte daher zu Recht.

Dem Vorbringen der rechtsfreundlichen Vertretung im Rahmen der mündlichen Verhandlung, der Rückforderungsanspruch sei mittlerweile verjährt, da die Zeiträume 2018 bis 2019 betroffen seien, ist entgegen zu halten, dass das Recht, den Ersatz zu Unrecht geleisteter oder die Rückzahlung zu Unrecht bezogener Beihilfen zu fordern in fünf Jahren verjährt (§ 207 Abs 4 BAO). Nach § 208 Abs 1 lit c BAO beginnt die Verjährung in diesen Fällen mit Ablauf des Jahres, in dem die rückzufordernden Beihilfen geleistet wurden. Die Rückforderung der im Zeitraum September 2018 bis September 2019 geleisteten Familienbeihilfen und Kinderabsetzbeträge mit Bescheid vom 30. Juni 2021 war daher zulässig.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

3.2. Zu Spruchpunkt II. (Revision)

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Die Revision war im vorliegenden Fall zuzulassen, da zur Rechtsfrage, ob ein Semester, das einem Studierenden aufgrund von zwei kommissionell negativ abgelegten Prüfungen nicht vollständig zur Verfügung stand, als „Semester“ im Sinne des § 17 StudFG iVm § 2 Abs 1 lit b FLAG zu zählen ist oder nicht, keine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs vorliegt.

Wien, am 23. Februar 2026